**До реєстр. № 5248**

(друге читання)

**З а у в а ж е н н я**

**до проекту Закону України про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо переходу прав на земельну ділянку у зв`язку з переходом прав на об'єкт нерухомого майна, який на ній розміщено**

У Головному юридичному управлінні здійснено юридичну експертизу підготовленого до другого читання Комітетом Верховної Ради України з питань аграрної та земельної політики однойменного законопроекту. На нашу думку, запропонована редакція законопроекту містить суттєві концептуальні та правові недоліки, що може призвести до зловживань у сфері земельних відносин та порушень прав власників та користувачів земельних ділянок. Наголошуємо, що частинами першою і другою статті 14 Конституції України встановлено, що право власності на землю гарантується; це право набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою виключно відповідно до закону. Статтею 41 Конституції України встановлено гарантії права власності, відповідно до цієї статті право приватної власності є непорушним. Враховуючи зазначене та зважаючи на важливість належного державного регулювання у сфері земельних відносин вважаємо за необхідне висловити наступні зауваження до законопроекту.

1. Законопроект спрямований на зміну законодавства, за яким набуття права власності (господарського відання, оперативного управління) на об'єкт нерухомого майна (жилий будинок (крім багатоквартирного), іншу будівлю або споруду), об’єкт незавершеного будівництва або частки у праві спільної власності на такий об’єкт (далі у сукупності – об’єкт нерухомості) забезпечує новому власнику також права на земельну ділянку, на якій розміщений відповідний об'єкт. Проте, законопроект не передбачає встановлення будь-якої кореляції між розмірами і вартістю придбаного об'єкта нерухомості та розмірами і вартістю земельної ділянки, на якій він розміщений. На практиці це означатиме, зокрема, можливість заволодіння земельними ділянками, розмір та вартість яких є неадекватно великими порівняно з розміщеними на них об'єктами нерухомості. На нашу думку, встановлення таких умов придбання земельних ділянок не відповідає частині першій статті 373 Цивільного кодексу України, яка визначає землю основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави.

2. У пропонованих положеннях законопроекту не враховано, що земельна ділянка, як випливає зі статей 79, 791 Земельного кодексу України, статті 181 Цивільного кодексу України, є самостійним об'єктом права власності. Всупереч цьому, законопроект передбачає виникнення прав власності/користування відносно земельної ділянки без вчинення щодо неї окремого правочину.

3. У законопроекті не врегульовано питання щодо переходу права власності/користування відносно земельної ділянки у разі, якщо на ній розміщено кілька об’єктів нерухомості (крім врегульованого у частині п’ятій запропонованої редакції статті 120 Земельного кодексу України випадку переходу права оперативного управління, господарського відання на об’єкт нерухомого майна (будівлю, споруду) державної власності, що розміщений на земельній ділянці державної власності, яка перебуває у постійному користуванні попереднього суб’єкта права оперативного управління, господарського відання на такий об’єкт).

Також, окремі положення законопроекту не відповідають принципу правової визначеності, який є невід’ємним елементом верховенства права (стаття 8 Конституції України) та визначення України правовою державою (стаття 1 Конституції України):

- у частинах першій та третій статті 120 Земельного кодексу (в редакції законопроекту) вказано, що при набутті права власності на земельну ділянку не допускається зміна її цільового призначення у випадку 1) набуття права власності на об’єкт нерухомості, розміщеній на земельній ділянці (крім земель державної, комунальної власності), 2) набуття державою або територіальною громадою права власності на об'єкт нерухомості, розміщений на земельній ділянці комунальної власності. В усіх інших випадках питання щодо збереження цільового призначення залишається неврегульованим;

- потребує уточнення зміст частини десятої статті 120 Земельного кодексу України (в редакції законопроекту), в якій міститься застереження, що площа земельної ділянки, яка формується «не може бути меншою, ніж максимальний розмір земельних ділянок відповідного цільового призначення, визначених статтею 121 цього Кодексу (крім випадків, якщо формування земельної ділянки в такому розмірі є неможливим або не відповідає нормам законодавства)».

Конституційний Суд України неодноразово зазначав, що юридична визначеність вимагає від законодавця чіткості, зрозумілості, однозначності правових норм, їх передбачуваності (прогнозованості) для забезпечення стабільного правового становища людини, оскільки інше не може забезпечити їх однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі (абзац другий підпункту 5.4 пункту 5 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005, абзац дев'ятий підпункту 4.3 пункту 4 мотивувальної частини Рішення від 27 лютого 2018 року № 1-р/2018); юридичною визначеністю обумовлюється втілення легітимних очікувань, тобто досягнення бажаного результату шляхом вчинення правомірних дій з огляду на заздалегідь передбачені ймовірні наслідки (абзац третій підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Першого сенату від 5 червня 2019 року № 3-р(I)/2019).

4. Стосовно передбаченого переходу права оперативного управління, господарського відання на об'єкт нерухомого майна, об'єкт незавершеного будівництва (частина п'ята статті 120 Кодексу (в редакції законопроекту) зазначаємо таке.

Відповідно до [частини першої](https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/436-15#n1024) статті 133 Господарського кодексу України (далі – ГК України) основу правового режиму майна суб'єктів господарювання, на якій базується їх господарська діяльність, становлять право власності та інші речові права – право господарського відання, право оперативного управління.

Відповідно до ГК України право господарського відання є речовим правом суб'єкта підприємництва, який володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленим за ним власником (уповноваженим ним органом), з обмеженням правомочності розпорядження щодо окремих видів майна за згодою власника у випадках, передбачених цим Кодексом та іншими законами ([частина перш](https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/436-15#n1040)а статті 136); правом оперативного управління у ГК України визнається речове право суб'єкта господарювання, який володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленим за ним власником (уповноваженим ним органом) для здійснення некомерційної господарської діяльності, у межах, встановлених цим Кодексом та іншими законами, а також власником майна (уповноваженим ним органом) ([частина перш](https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/436-15#n1044)а статті 137).

У зв'язку з викладеним, пропонований законопроектом підхід щодо переходу (**яким чином?**) права господарського відання, права оперативного управління на об'єкт нерухомого майна, об'єкт незавершеного будівництва, ураховуючи, що право господарського відання, право оперативного управління, є невідчужуваним правом, яке не має грошової оцінки, не відповідає статтям 136 та 137 ГК України.

5. Передбачений пропонованими положеннями частин четвертої, шостої, восьмої та ін. статті 120 Земельного кодексу України перехід права оренди (користування на праві емфітевзису, суперфіцію) земельної ділянки до власника придбаної будівлі порушує права попереднього орендаря, а також комплекс встановлених законом гарантій його статусу (статті 9, 24, 27, 28 Закону України «Про оренду землі», стаття 777 Цивільного кодексу України).

У статті 777 Цивільного кодексу України визначено два переважних права наймача перед іншими особами, а саме: на укладення договору найму   
на новий строк та на придбання майна у разі його продажу. Так, відповідно до частини другої статті 777 Цивільного кодексу України наймач, який належно виконує свої обов'язки за договором найму, у разі продажу речі, переданої у найм, має переважне право перед іншими особами на її придбання. Пропонована ж законопроектом редакція статті 120 Земельного кодексу не враховує цього переважного права орендаря.

При тлумаченні переважного права попереднього орендаря на викуп земельної ділянки Конституційний суд України вказав (абзац 2 пункту 3.5 Рішення Конституційного суду України від 10 грудня 2009 року №31-рп/2009), що обмеження законодавцем права власника майна, переданого у найм (оренду), щодо розпорядження цим майном ґрунтується на розумних та справедливих критеріях. Це відповідає і позиції Європейського суду з прав людини, викладеній в рішенні у справі «Джеймс та інші проти Сполученого Королівства, заява № 8793/79» від 21 лютого 1986 року. За його змістом національний законодавець з метою підтримання соціальної справедливості у суспільстві як складової публічного інтересу може допустити захист інтересів орендарів майна, встановивши обмеження права його власників щодо визначення ними умов продажу орендованого майна.

Необґрунтоване звуження обсягу існуючих прав орендарів, якими зокрема, можуть бути і фізичні особи, порушує також закріплений в Основному Законі України принцип поваги і непорушності прав і свобод людини, утвердження і забезпечення яких є головним обов'язком держави. Відповідно до частини третьої статті 22 Конституції України при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод.

На тому, що при ухваленні нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих конституційних прав і свобод людини, якщо таке звуження призводить до порушення їх сутності, наголошував і Конституційний Суд України (абзац десятий підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 22 травня 2018 року № 5-р/2018).

Крім того, запровадження порядку, за яким попередній орендар земельної ділянки позбавляється наданих раніше законом гарантій та переваг, не відповідає вимогам частини першої статті 8 Конституції України, відповідно до якої в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Складовою верховенства права є принцип правової визначеності, основу якого утворює ідея передбачуваності очікування суб'єктом відносин визначених правових наслідків (правового результату) своєї поведінки, яка відповідає наявним у суспільстві нормативним приписам.

6. Частина дванадцята статті 120 Земельного кодексу України (в редакції законопроекту) містить положення, відповідно до яких «у разі набуття права власності на об'єкт нерухомого майна (жилий будинок (крім багатоквартирного), іншу будівлю або споруду), об’єкт незавершеного будівництва, розміщений на земельній ділянці (крім земель державної, комунальної власності), що перебуває у власності відчужувача (попереднього власника) такого об'єкта, особою, яка не може мати таку земельну ділянку у власності, така особа має право вимагати передання їй власником земельної ділянки відповідної земельної ділянки на праві оренди або суперфіцію на умовах, визначених набувачем права власності на такий об’єкт»

Зазначене не відповідає загальним засадам укладення цивільних договорів, за якими договір є результатом досягнення згоди на основі вільного волевиявлення сторін. Відповідно до статті 638 Цивільного кодексу України договір є [укладеним](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15?find=1&text=%D1%83%D0%BA%D0%BB%D0%B0%D0%B4%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%BC" \l "w1_3), якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Більш того, особа, яка за законом взагалі не може мати у власності відповідну земельну ділянку, опиняється у привілейованому становищі порівняно з іншими, що, на наш погляд, порушує логіку встановлених земельним законодавством обмежень.

7. У частині шостій статті 120 Земельного кодексу (в редакції законопроекту) вказано, що «якщо сторони не досягли згоди щодо внесення зазначених змін до договору оренди землі, емфітевзису, суперфіцію, договір про внесення таких змін визнається укладеним за рішенням суду за позовом набувача». Вбачається, що такі положення обмежують повноваження суду при здійсненні правосуддя, що становитиме загрозу утвердження в державі принципу верховенства права, здійснення правосуддя на засадах, визначених Конституцією України та законами України. Крім того, зазначені положення суперечать статтям 126 і 129 Конституції України та не узгоджуються з відповідними статтями Закону України «Про судоустрій і статус суддів», згідно з якими суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права, а вплив на нього у будь-який спосіб забороняється. Незалежність і недоторканність судді гарантується Конституцією та законами України.

8. Підпункт 2 пункту 2 розділу ІІ «Прикінцеві положення» законопроекту містить доручення Кабінету Міністрів України «у 2022 році поінформувати Верховну Раду України про стан виконання цього Закону».

Підтримуючи необхідність запровадження повноцінного парламентського контролю щодо ефективності впровадження прийнятих законів, звертаємо увагу, що Верховна Рада України і Кабінет Міністрів України як органи державної влади мають діяти відповідно до частини другої статті 19 Конституції України (лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України).

Наразі статтею 15 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» передбачено, що «порядок … відстеження результативності та перегляду законів, що регулюють господарські відносини та адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, визначаються законом про Регламент Верховної Ради України з урахуванням вимог цього Закону». А згідно зі статтею 16 цього ж Закону «Кабінет Міністрів України подає Верховній Раді України інформацію про здійснення державної регуляторної політики в системі органів виконавчої влади. Щорічні звіти Кабінету Міністрів України оприлюднюються шляхом їх опублікування в газетах «Голос України» та «Урядовий кур'єр».

Однак натепер ні Регламентом Верховної Ради України, ні Законом України «Про Кабінет Міністрів України» не визначено строки, порядок, критерії та наслідки здійснення Верховною Радою України та Кабінетом Міністрів України оцінки стану виконання закону, а також процедуру подання та розгляду відповідних звітів.

Зважаючи на висловлені зауваження, пропонуємо законопроект доопрацювати з урахуванням можливостей, передбачених частиною шостою статті 118 Регламенту Верховної Ради України.

**Заступник керівника**

**Головного юридичного управління** **В. МІЛОВАНОВ**